



**University of
Zurich^{UZH}**

**Zurich Open Repository and
Archive**

University of Zurich
University Library
Strickhofstrasse 39
CH-8057 Zurich
www.zora.uzh.ch

Year: 2014

Strafrecht als Grossbaustelle: Aktuelle Tendenzen in der strafrechtlichen und in der strafprozessrechtlichen Gesetzgebung

Jositsch, Daniel

Posted at the Zurich Open Repository and Archive, University of Zurich

ZORA URL: <https://doi.org/10.5167/uzh-110185>

Journal Article

Published Version

Originally published at:

Jositsch, Daniel (2014). Strafrecht als Grossbaustelle: Aktuelle Tendenzen in der strafrechtlichen und in der strafprozessrechtlichen Gesetzgebung. Jusletter, (14.07.2014):1-10.

Daniel Jositsch

Strafrecht als Grossbaustelle

Aktuelle Tendenzen in der strafrechtlichen und in der strafprozessrechtlichen Gesetzgebung

Das Strafrecht hat sich jahrzehntelang durch grosse Stabilität ausgezeichnet. Dies hat sich grundsätzlich geändert. Im Strafrecht und den verwandten Gebieten jagt eine Revision die nächste. Das hat zur Folge, dass das gesamte Rechtsgebiet einer Grossbaustelle gleicht. Wer im Strafrecht wissen will, was gilt, kann sich nicht mehr auf gedruckte Gesetzesausgaben verlassen, sondern muss sich im Internet versichern, dass er sich mit dem aktuellen Gesetz beschäftigt. Der Beitrag versucht aufzuzeigen, welche Änderungen im Bereich des Strafrechts und Strafprozessrechts im Parlament aktuell diskutiert werden.

Beitragsarten: Beiträge

Rechtsgebiete: Strafrecht; Strafprozessrecht

Zitiervorschlag: Daniel Jositsch, Strafrecht als Grossbaustelle, in: Jusletter 14. Juli 2014

Inhaltsübersicht

Strafrecht Allgemeiner Teil
Strafrecht Besonderer Teil
Strafprozessrecht
Opferhilfegesetz

Strafrecht Allgemeiner Teil

[Rz 1] In der vergangenen Sommersession hat sich der Ständerat als Zweitrat zum ersten Mal mit der **Revision des Sanktionenrechts** beschäftigt.¹ Aufgrund der grossen Bedeutung dieser Vorlage hat die Rechtskommission des Ständerats einen ungewöhnlichen Weg beschritten, indem sie, was für Zweitrate eher ungewöhnlich ist, neben der nationalrätlichen Schwesterkommission eigene Anhörungen durchgeführt hat. In der Folge hat der Ständerat wesentliche Differenzen zur nationalrätlichen Vorlage geschaffen. Eine erste Abweichung von den Entscheidungen des Erstrats ergibt sich bei der Mindesthöhe der Geldstrafe in Art. 34 Abs. 2 Strafgesetzbuches (StGB). Der Bundesrat hat vorgeschlagen, diese neu bei 10 Franken anzusetzen. Der Nationalrat hat diese Grenze auf 30 Franken hinaufgesetzt. Das hätte im Extremfall zur Folge, dass eine absolut mittellose Person bei einer Geldstrafe in der Höhe von 180 Tagessätzen eine Mindeststrafe von 5400 Franken zu gewärtigen hätte, was praktisch zwingend zu einer Umwandlungsstrafe führen würde. Entsprechend ist der Ständerat zum Vorschlag des Bundesrats zurückgekehrt. Der Nationalrat hat zudem die Absicht verfolgt, die Umwandlung der Geldstrafe wesentlich zu beschleunigen und zu vereinfachen. Der Ständerat hat hier wieder etwas zurückbuchstabiert. Er belässt zwar die Zahlungsfrist auf den vom Nationalrat in Art. 35 Abs. 1 StGB festgelegten 6 Monaten, hält aber im Unterschied zum Nationalrat an der Möglichkeit der Ratenzahlung und der Fristverlängerung fest. Der Nationalrat wollte ausserdem die in Art. 35 Abs. 3 StGB vorgesehene im Regelfall obligatorische Betreuung abschaffen. Der Ständerat hat sie nun wieder aufgenommen. Was die vom Bundesrat vorgeschlagene und vom Nationalrat mitgetragene Wiedereinführung kurzfristiger Freiheitsstrafen bis zu 6 Monaten betrifft, so schliesst sich der Ständerat hier grundsätzlich dem Nationalrat an. Im Unterschied zum Erstrat legt er allerdings fest, dass die Geldstrafe nach dem Verhältnismässigkeitsprinzip grundsätzlich vorzuziehen hat. Unklar ist, unter welchen Voraussetzungen genau eine kurzfristige Freiheitsstrafe statt einer Geldstrafe gewählt werden soll. Nicht bekannt ist ausserdem, ob respektive in welchem Ausmass eine bedingte Geldstrafe weiterhin verhängt werden soll. Der Ständerat hat hier zwar eigene Vorschläge ausgearbeitet. So soll gemäss Art. 41 Abs. 1^{bis} StGB die kurzfristige Freiheitsstrafe dann zum Zug kommen, wenn eine solche «notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen und Vergehen abzuhalten». Eine Geldstrafe soll ausserdem nur noch zur Hälfte bedingt ausgefällt werden können. Die andere Hälfte der Strafe dagegen soll immer unbedingt verhängt werden. Der Ständerat selbst hat aber Zweifel geäussert, ob diese Lösung der Weisheit letzter Schluss ist, hat jedoch keine Korrekturen mehr vorgenommen, sondern möchte die Frage, ob respektive in welcher Form die kurzfristige Freiheitsstrafe neben der Geldstrafe vorgesehen sein soll und unter welchen Voraussetzungen die Geldstrafe bedingt ausgefällt werden kann, in der Differenzbereinigung vertieft diskutieren. Es wird nun primär am Nationalrat sein, sich dieser Frage im dritten Quartal erneut

¹ Geschäft des Bundesrats 12.046– «StGB und MStG. Änderung des Sanktionenrechts».

zu widmen.²

[Rz 2] Ein Vorstoss aus dem Nationalrat sieht vor, dass das so genannte **Whistleblowing** als Rechtfertigungsgrund (Wahrung höherer, berechtigter Interessen) anerkannt werden soll.³ Nach der Rechtskommission des Nationalrats hat nun auch diejenige des Ständerats der parlamentarischen Initiative Folge gegeben. Die nationalrätliche Kommission wird nun entscheiden müssen, wie sie bezüglich der Ausarbeitung eines Gesetzesprojekts vorgehen möchte. Dabei ist insbesondere auch die Frage von Interesse, ob respektive wie dieses Anliegen mit dem Gesetzesprojekt, das sich mit den arbeitsrechtlichen Konsequenzen des Whistleblowing beschäftigt,⁴ koordiniert wird.

[Rz 3] Eine Motion möchte den Bundesrat beauftragen, eine Änderung von Art. 64 StGB auszuarbeiten, gemäss derer **Vollzugslockerungen für Verwahrte** grundsätzlich ausgeschlossen werden sollen.⁵ Der Bundesrat hat richtigerweise darauf hingewiesen, dass Vollzugslockerungen nicht *Urlaub* im herkömmlichen Sinn darstellen, sondern Teil eines notwendigen Resozialisierungsprozesses sind, weshalb er die Motion zur Ablehnung empfahl. Der Nationalrat hat indes, im Zug der im Parlament aktuell mehrheitsfähigen Verschärfungstendenz im Strafrecht, dem Vorstoss zugestimmt. Dabei manifestiert sich, das bestehende Misstrauen im Bereich des Strafrechts gegenüber Gerichten und Behörden, das zunehmend auch im Parlament Einzug hält.

[Rz 4] Mit Annahme der Volksinitiative, die ein **Berufsverbot für pädosexuelle Täter** vorsieht, werden in diesem Bereich weitere Gesetzgebungsarbeiten notwendig. Die vom Parlament als Gegenentwurf verstandene Gesetzesrevision, die neu ein umfangreiches Berufs- und Tätigkeitsverbot vorsieht⁶, wird nach ungenutzt verstrichener Referendumsfrist per 1. Januar 2015 in Kraft gesetzt. Darin wird ein gegenüber dem bisherigen Recht in Art. 67 StGB stark ausgeweitetes Berufs- und Tätigkeitsverbot vorgesehen. Dieses wird je nach Deliktsschwere für eine unterschiedliche Zeitdauer verhängt, wobei besonders einschneidende Verbote für Tätigkeiten im Umgang mit Minderjährigen oder besonders schutzbedürftigen Erwachsenen bestehen. Die Berufs- und Tätigkeitsverbote können maximal lebenslang verhängt werden. Ausserdem wird ein Kontakt- und Rayonverbot vorgesehen (Art. 67b StGB). Die neuen Bestimmungen werden nun trotz ihrer Inkraftsetzung einer Revision im Sinn der angenommenen Initiative unterzogen werden müssen. Im Wesentlichen sieht diese vor, dass das Berufsverbot bei Sexualdelikten gegenüber Minderjährigen und abhängigen Personen zwingend und in jedem Fall lebenslänglich ausgefällt werden muss.

[Rz 5] Grosses Kopfzerbrechen bereitet weiterhin die Umsetzung der **Ausschaffungsinitiative**.⁷ Der vom Bundesrat vorgeschlagene Entwurf wurde vom Nationalrat verschärft. Gemäss Initia-

² Im Zusammenhang mit der Revision des Sanktionenrechts stehende Vorstösse bleiben pendent; so die Standesinitiativen der Kantone Basel-Stadt und Basel-Landschaft betreffend Electronic Monitoring (Standesinitiative 10.327– «Elektronische Fussfesseln» und Standesinitiative 10.329– «Definitiver Einsatz der elektronischen Fussfessel»), des Kantons St. Gallen und des Kantons Genf betreffend Anpassung des Sanktionen- (Standesinitiative 09.318– «Anpassung des Strafrechts» und Standesinitiative 08.322– «Für eine wirksame Verfolgung der Kleinkriminalität») und des Strafvollzugsrechts (Standesinitiative 09.318– «Anpassung des Strafrechts»).

³ Parlamentarische Initiative 12.419– «Wahrung höherer, berechtigter öffentlicher Interessen als Rechtfertigungsgrund (Whistleblowing)».

⁴ Siehe Teilrevision des Obligationenrechts (Geschäft des Bundesrates 13.094– «OR. Schutz bei Meldung von Unregelmässigkeiten am Arbeitsplatz»), BBl 2013 9513.

⁵ Motion 11.3767– «Keine Hafturlaube und Ausgänge für Verwahrte».

⁶ BBl 2013 9683.

⁷ Art. 121 Abs. 3–6 BV.

tive ist die Landesverweisung, die mit der Revision des allgemeinen Teils des StGB, die 2007 in Kraft getreten ist, weggefallen ist, wiederum ins StGB aufzunehmen. Die Frage ist dabei, in welcher Form und vor allem in welchem Umfang. Die Staatspolitische Kommission des Ständerats wird sich im vierten Quartal 2014 über die Vorlage beugen. In einem ersten Grundsatzentscheid hat die Kommission entschieden, dass sie sich im Unterschied zum Nationalrat nicht an die so genannte Durchsetzungsinitiative anlehnen will. In welche Richtung die Umsetzungsvorschläge des Ständerats gehen soll, hat die Kommission noch nicht entschieden.

[Rz 6] Nach durchgeführter Vernehmlassung hat der Bundesrat im Juni 2014 die Botschaft zu einem neuen **Bundesgesetz über das Strafregister-Informationssystem VOSTRA (Strafregistergesetz, StReG)**⁸ veröffentlicht. Dieses basiert auf der bisherigen Verordnung und zielt auf eine Verbesserung des Schutzes der öffentlichen Sicherheit unter gleichzeitiger Beachtung datenschutzrechtlicher Aspekte. Dabei geht es in erster Linie darum, den Kreis der zur Abfrage berechtigten Behörden zu erweitern. Um dieser Erweiterung und den unterschiedlichen Informationsbedürfnissen Rechnung zu tragen, werden neu vier verschiedene Auszugsarten vorgesehen (Art. 42 ff. StReG). Je nachdem enthalten diese mehr oder weniger Auskünfte, je nachdem, welcher Behörde die Informationen zur Verfügung gestellt werden. Um der gegenüber dem aktuellen Registerrecht bestehenden Kritik zu begegnen, sollen die Strafverfolgungsbehörden einen wesentlich länger zurückreichenden Strafregistrauszug als bisher erhalten. In Art. 62 StReG wird ausserdem geregelt, dass ein Sonderregistrauszug für die Durchsetzung eines Berufs- und Tätigkeitsverbots vorgesehen wird. Dieser kann von Personen verlangt werden, die sich um eine Tätigkeit mit Minderjährigen oder anderen besonders schutzbedürftigen Personen bewerben.

Strafrecht Besonderer Teil

[Rz 7] Das gezielte Ansprechen von Minderjährigen im Internet mit dem Zweck, sexuelle Kontakte zu ermöglichen, wird als **Grooming** bezeichnet. Die Rechtskommission des Nationalrats hat sich dieses Themas angenommen und nach heftiger Diskussion beschlossen, ein diesbezügliches Gesetzesprojekt auszuarbeiten.⁹ Damit gibt die Kommission der vom öffentlichen Druck beeinflussten Tendenz nach, insbesondere bei Sexualdelikten das strafrechtliche Instrumentarium immer stärker auszuweiten. Heikel ist das insbesondere deshalb, weil es sich beim Grooming um eine eigentliche Vorbereitungshandlung handelt, die sanktioniert werden soll. Je nachdem, wie weit in den Vorbereitungsbereich die strafrechtliche Grenze gezogen wird, besteht die Gefahr, dass bloss mutmassliche potentielle Täter aufgrund eines vagen Verdachts bestraft werden.

[Rz 8] Eine parlamentarische Initiative¹⁰ zielt darauf ab, gewisse Formen der **Zuhälterei** unter Strafe zu stellen. Es geht darum, dass Personen, die von Prostituierten unverhältnismässige Vermögensvorteile oder übersetzte Erträge einfordern, von Amtes wegen strafrechtlich verfolgt werden sollen. Die Rechtskommission des Nationalrats hat dieser Initiative Folge gegeben und damit zum Ausdruck gebracht, dass sie diesbezüglich Handlungsbedarf erkennt. Sofern die Schwesterkommission des Ständerats diese Ansicht teilt, kann in der Folge ein konkretes Gesetzesprojekt

⁸ <https://www.bj.admin.ch/content/dam/data/sicherheit/gesetzgebung/strafregister/entw-d.pdf>(alle Internetquellen zuletzt besucht am 8. Juli 2014).

⁹ Parlamentarische Initiative 13.442– «Grooming mit Minderjährigen».

¹⁰ Parlamentarische Initiative 13.423– «Der finanziellen Ausbeutung von Prostituierten ein Ende setzen».

ausgearbeitet werden. Ob das der Fall sein wird und in welcher Form eine entsprechende Ausweitung des Prostitutionsartikels erfolgen soll, wird sich zeigen. Auch hier besteht freilich die Gefahr, dass der Gesetzgeber die Grenze der Strafbarkeit in den abstrakten Bereich zieht oder durch übertriebene Fürsorge in einen Bereich hinein legiferiert, der grundsätzlich auch in der Verantwortung des Betroffenen belassen werden kann.

[Rz 9] Die **Rassendiskriminierungs-Strafnorm** (Art. 261^{bis} StGB) gehört seit ihrer nun rund 20-jährigen Existenz zu den am kontroversesten diskutierten Strafnormen. Das Parlament hat sich aktuell mit Vorstössen aus der Welschschweiz zu beschäftigen, die neu auch die Diskriminierung wegen der sexuellen Orientierung unter Strafe stellen wollen.¹¹

[Rz 10] Standesinitiativen der Kantone Genf und Waadt regen eine Verbesserung des **Schutzes von Beamten und Behördenmitgliedern vor Gewalthandlungen** an (Art. 285 StGB). Die entsprechenden Strafen sollen angehoben werden. Ausserdem sollen Antragesdelikte, soweit sie gegenüber Amtsträgern verübt werden (Beschimpfungen, Tätlichkeiten etc.) vom Amtes wegen verfolgt werden.¹² Die Geschäfte wurden im Hinblick auf die anstehende Gesamtrevision der Strafraumen sistiert.

[Rz 11] Im April 2014 hat der Bundesrat die Botschaft zur **Revision des Korruptionsstrafrechts** veröffentlicht.¹³ Der Vorschlag des Bundesrats beinhaltet dabei zwei Elemente: Erstens soll die Privatkorruption vom Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb (UWG) in das StGB überführt werden, womit geklärt ist, dass die Bestimmungen auch anwendbar sein sollen, wenn keine Wettbewerbsverzerrung erfolgt. Zweitens soll die Privatkorruption von einem Antrags- zu einem Officialdelikt werden. Das scheint angesichts des Umstandes, dass bisher keinerlei Verurteilungen wegen Privatbestechung erfolgt sind, zweckmässig. Berücksichtigt man aber die auch bei der bereits als Officialdelikt ausgestalteten Amtsträgerkorruption als sogenanntes «opferloses Delikt» naturgemäss sehr hohe Dunkelziffer, so muss man sich fragen, ob durch diese Massnahme viel gewonnen werden kann. Dem Parlament dürfte es aber ohnehin hauptsächlich darum gehen, den «Fall Fifa» zu lösen und zu gewährleisten, dass die Strafverfolgungsbehörden im Fall neu auftauchender Korruptionsvorwürfe in Sportverbänden von sich aus aktiv werden können.

[Rz 12] Beide Räte haben sich bereits mit der **Umsetzung der 2012 revidierten Empfehlungen der Groupe d'action financière (GAFI)** vom 13. Dezember 2013¹⁴ beschäftigt. In strafrechtlicher Hinsicht von Interesse ist primär die Anpassung des Geldwäschereitatsbestands. Als entsprechendes Vordelikt kommt nach geltendem Recht nur ein Verbrechen im Sinn von Art. 10 Abs. 2 StGB in Frage. Damit entfielen gewisse Steuerdelikte als Geldwäschereivortaten. Gemäss der so genannten GAFI-Vorlage soll der Tatbestand entsprechend ergänzt werden, so dass neben den Verbrechen auch *qualifizierte Steuervergehen* als der Geldwäscherei vorangehende Delikte möglich sind. In einem eingeschobenen Abs. 1^{bis} E-StGB wird der neue Begriff, der sich grundsätzlich mit demjenigen des *Steuerbetrugs* deckt, unter Bezugnahme auf die einschlägigen steuerrechtlichen Bestimmungen definiert.¹⁵ Grundsätzlich geht es darum, dass der (Vor-)Täter gegenüber

¹¹ Standesinitiative des Kantons Genf (Standesinitiative 13.304– «Änderung der Bundesverfassung (Art. 8 Abs. 2) und des Strafgesetzbuches (Art. 261bis)») und Parlamentarische Initiative Reynard (Parlamentarische Initiative 13.407– «Kampf gegen die Diskriminierung aufgrund der sexuellen Orientierung»).

¹² Standesinitiativen 11.312– «Petition des Verbandes Schweizerischer Polizeibeamter» und 12.306– «Härtere Sanktionen bei Straftaten gegen Behörden und Beamte».

¹³ Geschäft des Bundesrates 14.035– «StGB. Korruptionsstrafrecht». Siehe auch BBl 2014 3591.

¹⁴ Geschäft des Bundesrates 13.106– «Groupe d'action financière. Umsetzung der Empfehlungen 2012».

¹⁵ «Als qualifiziertes Steuervergehen gelten die Straftaten nach Artikel 186 des Bundesgesetzes vom 14. Dezember

der Steuerbehörde mit falschen Dokumente operiert, um damit die Hinterziehung zu kaschieren. Soweit besteht zwischen Bundesrat und den beiden Räten Einigkeit. Konsens besteht ausserdem bezüglich dem Vorschlag des Bundesrats, eine Mindestgrenze festzulegen, damit die Hinterziehung von geringeren Beträgen keine Geldwäschereität auslöst, da ansonsten eine Überschwemmung der Meldestelle mit Meldungen zu Bagatellfällen befürchtet wird.¹⁶ Umstritten ist indes die Frage, in welcher Höhe dieser Schwellenwert angesetzt werden soll. Der Bundesrat hat in der Botschaft vorgeschlagen, dass die Hinterziehung mehr als 200'000 Franken pro Steuerperiode betreffen soll.¹⁷ Der Ständerat erachtete diesen Wert als zu tief und hat die Grenze auf einen Betrag von mehr als 300'000 Franken pro Steuerperiode heraufgesetzt. Der Nationalrat ist zum Schwellenwert in der Höhe von 200'000 Franken zurückgekehrt, hat aber einem von der FDP eingebrachten Konzeptwechsel zugestimmt. Gemäss diesem Vorschlag, der ganz knapp angenommen worden ist, ist von einem qualifizierten Steuervergehen auszugehen, wenn die entsprechenden Straftaten «eine oder mehrere Steuerrückerstattungen über 200'000 Franken pro Steuerperiode bewirken». Entscheidend soll entsprechend nicht die hinterzogene Steuer, sondern der Betrag der Steuerrückerstattung pro Periode sein. Auf die Erweiterung des Geldwäschereitätbestands findet jedenfalls auch Art. 305^{bis} Ziff. 3 StGB Anwendung, der vorsieht, dass die Geldwäscherei auch dann bestraft wird, wenn die Haupttat im Ausland begangen wird, sofern diese auch im entsprechenden Land strafbar ist. Es wird sich weisen, ob respektive in welchem Umfang Geldwäschereihandlungen, die sich auf ausländische Steuerdelikte beziehen, in der Schweiz erfolgreich verfolgt werden können. Angesichts der Internationalität des Finanzplatzes ist die transnationale Anwendung aber sicherlich gerechtfertigt. Der Bundesrat plädiert jedenfalls für eine grosszügige Beurteilung der beiderseitigen Strafbarkeit.¹⁸ Der Bundesrat weist ausserdem richtigerweise auf den praktisch bedeutsamen Umstand hin, dass nur entsprechende Steuerdelikte (ob im Inland oder im Ausland begangen), die nach Inkrafttreten der neuen Bestimmung verübt werden, Geldwäschereivortaten darstellen¹⁹, was auf Anregung des Ständerats nun in den Schlussbestimmungen explizit vorgesehen wird. In Abstimmung mit dem Geldwäschereitätbestand wird auch Art. 305^{ter} Abs. 2 StGB bezüglich des Melderechts angepasst. Der Bundesrat hat ausserdem Übertretungstatbestände zur Sicherung der im Obligationenrecht verankerten gesellschaftsrechtlichen Meldepflichten respektive der Pflicht zur Führung von Verzeichnissen vorgesehen.²⁰ Der Ständerat hat diese Bestimmungen als zu weitgehend gestrichen.

Strafprozessrecht

[Rz 13] Die Rechtskommission des Nationalrats hat verschiedenen Vorstössen, die auf Korrekturen an der neuen Strafprozessordnung abzielen, Folge gegeben. Die Schwesterkommission des Ständerats hat die aufgeworfenen Probleme durchaus erkannt, nimmt den parlamentarischen Tendrang des Nationalrats in diesem Feld allerdings mit einer gewissen Zurückhaltung zur Kennt-

1990 über die direkte Bundessteuer und nach Artikel 59 Absatz 1 erster Tatbestand des Bundesgesetzes vom 14. Dezember 1990 über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden, [...]».

¹⁶ BBl 2014 669.

¹⁷ BBl 2014 668f.

¹⁸ BBl 2014 669f.

¹⁹ BBl 2014 670.

²⁰ Art. 327 StGB (neu) und Art. 327a StGB (neu).

nis. Er hat zwar den meisten dieser Vorstösse Folge gegeben und damit den Weg zur Ausarbeitung konkreter Gesetzesvorlagen bereitet, damit allerdings die Bitte verbunden, dass die Vorstösse von der nationalrätlichen Kommission, die nun wieder am Zug ist, im Sinn einer Gesamtschau sistiert werden sollen. Es ist damit zu rechnen, dass diese so vorgehen wird und die in den Vorstössen thematisierten Probleme im Rahmen einer Evaluation und anschliessenden Gesamtrevision der Strafprozessordnung (StPO) aufnehmen wird. Dies betrifft eine parlamentarische Initiative, die in Art. 222 StPO explizit ein **Beschwerderecht der Staatsanwaltschaft bei Haftentscheiden** vorsehen will.²¹ Gemäss einem zweiten Vorstoss soll Art. 221 StPO dahingehend ergänzt werden, dass **Untersuchungs- respektive Sicherheitshaft auch bei Vorliegen einer so genannten qualifizierten Wiederholungsgefahr** angeordnet werden kann, also wenn zu befürchten ist, dass der Täter wieder delinquierte, indes keine diesbezügliche Vorstrafe besteht.²² Ein weiteres Anliegen betrifft die **Legitimation des Geschädigten zur Beschwerde in Strafsachen**.²³ Art. 81 Abs. 1 des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) sieht diese für die Privatklägerschaft vor, «[...] wenn der angefochtene Entscheid sich auf die Beurteilung ihrer Zivilansprüche auswirken kann». Gemäss der parlamentarischen Initiative soll diese Legitimation auch auf Fälle ausgeweitet werden, in denen die Zivilansprüche vollständig gegenüber der öffentlichen Hand bestehen. Eine andere parlamentarische Initiative möchte die **Rechte von Geschädigtenangehörigen** ausdehnen.²⁴ Diese treten, sofern das Opfer verstorben ist, in dessen zivilrechtliche Position ein und können die entsprechenden Ansprüche im Verfahren als Privatkläger geltend machen (Art. 121 StPO). Der Vorstoss möchte diese Möglichkeit dahingehen erweitern, dass auch diejenigen Angehörigen in das Verfahren eintreten können, die keine zivilrechtlichen Forderungen geltend machen. Eine Initiative, die die Rechtskommission des Nationalrats ausgearbeitet hat, möchte die Möglichkeit, dass das **Bundesstrafgericht in Dreierbesetzung** urteilt, erweitern.²⁵ Dieser Vorstoss geht auf den Streitpunkt zurück, dass auf der Ebene der Bundeszuständigkeit keine zweite Instanz mit voller Kognition vorgesehen wurde und damit das Prinzip der «double instance» vom Bundesgesetzgeber nicht eingehalten worden ist. Dieses Problem wurde vom Parlament bereits verschiedentlich diskutiert. Im Rahmen eines Kompromisses entstand der vorliegende Vorschlag, der zwar am Grundproblem nichts ändert, dessen Dramatik indes in dem Sinn mildert, als dass die einzige Instanz mit voller Kognition in besonderen Fällen nicht in Einerbesetzung urteilt. Wie diese Fälle zu definieren sind, bleibt vorläufig offen. Mit der gleichen Thematik beschäftigt sich ein Vorstoss aus dem Ständerat, der als Lösung des geschilderten Problems die Möglichkeit vorschlägt, die Kompetenz des Bundesgerichts bei der Strafrechtsbeschwerde auf die Überprüfung des Sachverhalts auszudehnen.²⁶ In Ausführung dieses Vorstosses hat der Bundesrat eine Vorlage ausgearbeitet, die im Juli 2014 von der ständerätlichen Rechtskommission ein erstes Mal beraten wurde.²⁷ Die Kommission hat bisher beschlossen, dass sie auf die Vorlage eintreten möchte. Ausserdem möchte

²¹ Parlamentarische Initiative 12.497– «Beschwerdeberechtigung bei Haftentscheiden».

²² Parlamentarische Initiative 12.495– «Untersuchungshaft bei qualifizierter Wiederholungsgefahr».

²³ Parlamentarische Initiative 12.492– «Zulassung zum Bundesgericht. Beseitigung der ungerechtfertigten Ungleichbehandlung von Opfern».

²⁴ Parlamentarische Initiative 12.463– «Privatklägerschaft im Strafprozess. Schliessung einer Gesetzeslücke».

²⁵ Parlamentarische Initiative 12.426– «Strafbehördenorganisationsgesetz. Änderung der Artikel 36 und 56».

²⁶ Motion 10.3138– «Erweiterung der Kognition des Bundesgerichtes bei Beschwerden gegen Urteile der Strafkammer des Bundesstrafgerichtes».

²⁷ Geschäft des Bundesrates 13.075– «Bundesgesetz über das Bundesgericht. Erweiterung der Kognition bei Beschwerden in Strafsachen».

sie das Thema der Überprüfung der Entscheide des Bundesstrafgerichts noch einmal grundsätzlich betrachten und namentlich die Einrichtung einer Berufungskammer am Bundesstrafgericht prüfen. Eine weitere Initiative verlangt eine **Stärkung des Unmittelbarkeitsprinzips** im Strafprozess.²⁸ Die ständerätliche Rechtskommission hat diesen Vorstoss indes abgelehnt, so dass er nun noch vom Nationalrat behandelt werden muss. Es ist aber davon auszugehen, dass dieses Anliegen kaum umgesetzt werden kann.

[Rz 14] Die aktuelle Revision des **Bundesgesetzes betreffend die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (BÜPF)**²⁹ hat schon einige Wellen geworfen und wird intensiv diskutiert. Inhaltlich geht es um das nachvollziehbare Bedürfnis, den Strafverfolgungsbehörden im Kampf gegen die Delinquenz die Möglichkeiten zur Überwachung moderner Kommunikationsmittel zu verbessern. Dies ist freilich heute schon möglich, es sollen aber Lücken geschlossen werden, die sich aufgrund der technischen Entwicklung ergeben haben. Die Vorlage hat den Ständerat nach einer unemotionalen, sehr sachlichen Debatte weitgehend unverändert überstanden. Die Diskussion hat nun allerdings im Hinblick auf die bevorstehende nationalrätliche Debatte erheblich an Emotionalität zugenommen. Die Front zwischen Befürwortern und Gegnern der Vorlage verläuft entlang der Frage nach der Gewichtung der Privatsphäre einerseits, einer wirkungsvollen Strafverfolgung andererseits. Diejenigen, die Ersterem mehr Gewicht geben, drängen naturgemäss auf einen zurückhaltenderen Einsatz von Überwachungsmitteln, während diejenigen, die die Strafverfolgung stärken möchten, die entsprechenden Einsatzmittel eher erweitern respektive stärken möchten. Diskussionen ergeben sich zunächst bezüglich der so genannten Randdatenspeicherung, also der Frage, wie weit zurück die Daten, die darüber Auskunft geben, wer mit wem, wann und von wo aus in Verbindung gestanden hat, aufbewahrt werden müssen. Der Bundesrat hat eine 12-monatige Frist vorgeschlagen, Kritiker möchten diese auf 6 Monaten belassen. Ein weiterer Diskussionspunkt stellt der Katalog der Delikte dar, die eine Überwachung legitimieren (Art. 269 StPO). Eine grosse Polemik hat sich im Zusammenhang mit den so genannten *Trojanern*³⁰, also besonderen technischen Überwachungsgeräten (wie z.B. IMSI-Catcher) und besonderen Informatikprogrammen (*GovWare*) ergeben (Art. 269^{ter} nStPO), ergeben. Die Diskussion vermischt sich mit derjenigen zum neuen Nachrichtendienstgesetz, wobei freilich übersehen wird, dass es sich dabei um eine völlig andere Thematik handelt. Während das Nachrichtendienstgesetz die Überwachung im präventiven Bereich regelt, stellt das BÜPF Instrumente für die Strafverfolgung zur Verfügung. Deren Einsatz ist davon abhängig, dass auf Grund eines konkreten Tatverdachts formell eine Untersuchung angehoben worden ist, so dass die Missbrauchsgefahr wesentlich geringer ist.

[Rz 15] Eine parlamentarische Initiative³¹ zielt darauf ab, das **DNA-Profil-Gesetz** dahingehend zu ändern, dass die Profile von verurteilten Personen gemäss Art. 16 DNA-Profil-Gesetz nicht

²⁸ Parlamentarische Initiative 12.494– «Stärkung unmittelbarer Beweisabnahme im Strafprozess».

²⁹ Geschäft des Bundesrates 13.025– «Bundesgesetz betreffend die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs. Änderung».

³⁰ Im Sinn einer nicht ganz ernst gemeinten Kritik kann festgestellt werden, dass dieser Begriff eigentlich falsch und daher missverständlich ist. Er wurde von der griechischen Sage über den trojanischen Krieg abgeleitet, den die Griechen bekanntlich zu ihren Gunsten entscheiden konnten, da sie sich einer Kriegslist bedienten und mit Hilfe des so genannten Trojanischen Pferdes in das belagerte Troja gelangten. Mit der entsprechenden Software gelangen die Strafverfolgungsbehörden also wie in einem Trojanischen Pferd in die Kommunikationsmittel des Überwachten. Die Bezeichnung Trojaner ist mithin insofern falsch, als die Griechen ja die Eindringlinge waren. Entsprechend müsste wie in der französischsprachigen Version («chevaux de Troie») vom Trojanischen Pferd gesprochen werden (oder allenfalls müsste man gerechterweise die Software als *Griechen* statt als *Trojaner* bezeichnen!).

³¹ Parlamentarische Initiative 13.408– «Beschränkung der Löschung der DNA-Profile von Personen».

mehr gelöscht werden. Die nationalrätliche Rechtskommission hat diesem Vorstoss erstaunlicherweise Folge gegeben. Da die Schwesterkommission des Ständerats tendenziell zurückhaltender ist mit der Ausweitung des strafrechtlichen Instrumentariums und namentlich im Bereich des formellen Rechts auf die anstehende Gesamtschau zum Strafprozessrecht und der damit verwandten Gesetze verweist, ist fraglich, ob sie diesem Vorstoss ebenfalls zustimmen wird.

[Rz 16] Die Rechtskommission des Nationalrats hat sich einer offenen Frage im Zusammenhang mit der **Verrechnung von Verfahrenskosten** mit Genugtuungsansprüchen angenommen.³² Es geht um die Frage, ob Art. 442 Abs. 4 StPO eine Verrechnung der Verfahrenskosten mit Genugtuungsansprüchen zulässt, die trotz Verurteilung auszurichten sind (zum Beispiel wegen übermässiger Untersuchungshaft). Die Kommission erachtet den Wortlaut des geltenden Gesetzes als unklar und hat deshalb beschlossen, dies in dem Sinn zu klären, dass eine entsprechende Verrechnung staatlicher Forderungen mit Genugtuungsansprüchen des Verurteilten möglich sein soll.

Opferhilfegesetz

[Rz 17] Eine parlamentarische Initiative war Anlass für eine Vorlage, die vorsieht, dass das **Opfer von den Behörden über den Strafvollzug und über wesentliche Haftentscheide informiert** werden soll.³³ Ein erster Entwurf wurde mittlerweile vom Nationalrat behandelt und geht nun in den Ständerat. Er sieht vor, dass in einem neuen Art. 92a StGB die Möglichkeit statuiert wird, dass das Opfer respektive dessen Angehörige im Sinn von Art. 1 Abs. 1 und Abs. 2 des Opferhilfegesetzes (OHG) sowie Dritte, sofern ein entsprechendes Interesse besteht, mit schriftlichem Gesuch verlangen können, über Vollzugsentscheidungen informiert zu werden. Dabei geht es um die Mitteilung, wann wo und in welcher Art die Strafe respektive die Massnahme vollzogen wird. Weiter wird über die Unterbrechung des Vollzugs, über Vollzugsöffnungen sowie über die Entlassung oder Rückversetzung in den Vollzug informiert. Schliesslich hat eine Mitteilung zu erfolgen, wenn der Täter flieht respektive wieder ergriffen werden kann. Der Verurteilte kann zu einem solchen Gesuch Stellung nehmen, wobei in Abs. 3 geregelt werden soll, unter welchen Voraussetzungen zugunsten des Täters auf die Information an das Opfer verzichtet werden soll. Gemäss Vorschlag des Bundesrats soll eine Interessenabwägung erfolgen, wobei dann auf die Opferinformation verzichtet werden soll, «[...] wenn berechnigte Interessen des Verurteilten überwiegen». Der Nationalrat hat hingegen auf einer restriktiveren Version beharrt und möchte die Informationsrechte nur dann zurücktreten lassen, «[...] wenn der Verurteilte dadurch einer ernsthaften Gefahr ausgesetzt würde». Sollte der Ständerat auf die Position des Nationalrats einschwenken, so dürfte diese Version Gesetz werden. Sofern der Ständerat sich dem Bundesrat anschliesst, wird sich in der Differenzvereinbarung zeigen, welche Position sich durchsetzen kann. Schliesslich wird vorgesehen, dass die informierten Opfer auf die Vertraulichkeit der Informationen hingewiesen werden müssen. Damit dürfte aber wohl keineswegs aufgeschlossen werden können, dass entsprechende vertrauliche Informationen (zum Beispiel an die Medien) weiter gegeben werden. Dies ist aber freilich der unvermeidbare Preis für die Ausdehnung der Informationsrechte. Die

³² Parlamentarische Initiative 13.466– «Verrechnung der Gerichtskosten mit den Genugtuungsansprüchen aufgrund rechtswidriger Zwangsmassnahmen».

³³ Parlamentarische Initiative 09.430– «Opferhilfegesetz. Schaffung wichtiger Informationsrechte des Opfers».

entsprechenden Anpassungen erfolgen analog im Jugendstrafrecht (siehe den vorgesehenen Verweis in Art. 1 Abs. 2 lit. i^{bis} des Jugendstrafgesetzes [JStG]). In einem neuen Art. 305 Abs. 2 lit. d StPO (respektive Art. 84b Abs. 1 lit. d des Militärstrafprozesses [MStP]) wird schliesslich festgelegt, dass die Strafverfolgungsbehörden dazu verpflichtet sind, das Opfer respektive seine Angehörigen über dieses Informationsrecht zu informieren.

DANIEL JOSITSCH ist Professor für Strafrecht und Strafprozessrecht an der Universität Zürich und Nationalrat.

Der Beitrag beruht auf der Situation Anfang Juli 2014 respektive Ende der Sommersession 2014 der Eidgenössischen Räte.